Mohd Hairie bin Abdul Jalil lwn Mohamad Ridzuan bin Khaidir

MAHKAMAH TINGGI (TEMERLOH) — PERBICARAAN JENAYAH NO 45B-11-07 TAHUN 2013
ABDUL KARIM PK
15 SEPTEMBER 2014

Undang-Undang Jenayah — Bunuh — Niat bersama — Penjenayah sekunder — Sama ada terdapat niat bersama — Rancangan untuk merompak mangsa — Tertuduh menunggu dalam kereta manakala dua orang rakan jenayah lain menyerang dan membunuh mangsa — Tiada rancangan untuk membunuh mangsa — Tertuduh dituduh di bawah s 302 Kanun Keseksaan ('Kanun') — Rakan jenayah mengaku salah atas tuduhan pilihan di bawah s 396 Kanun — Sama ada pertuduhan tidak mengaitkan niat bersama tertuduh dengan rakan jenayah — Elemen kesalahan di bawah s 302 Kanun dan s 34 tidak dibuktikan — Tiada 'pre-concert' atau 'pre arranged plan' — Niat rakan jenayah melakukan kesalahan membunuh berbeza sekali dengan niat tertuduh — Kanun Keseksaan ss 34 & 302

Azirwan iaitu seorang yang telah meninggal dunia bersama-sama tertuduh pertama dan Mohamad Ashraf bin Nordin iaitu pesalah kanak-kanak (SP16) telah merancang merompak orang yang berkerja di RnR Temerloh. Mangsa telah dikenal pasti oleh Azirwan. Selepas perbincangan itu, tertuduh kedua sampai dan Azirwan mengajak tertuduh kedua turut serta pergi ke Temerloh. Di dalam kereta Azirwan memberitahu tertuduh kedua untuk pergi merompak. Seperti yang telah dirancangkan, Azirwan dan SP16 menunggu mangsa di satu semak sementara tertuduh pertama dan kedua menunggu di dalam kereta. Setelah kereta mangsa sampai, tertuduh kedua dan tertuduh pertama telah menggesel bahagian depan kereta dan menghalang kereta mangsa. Azirwan dan SP16 terus keluar dari semak dan menyerbu kereta mangsa. Kedua-dua tertuduh berada dan menunggu di dalam kereta. SP16 melihat Azirwan menikam si mati menggunakan pisau sebanyak dua kali. SP16 kemudian pergi ke kereta mangsa dan mengambil beg tangan di bahagian penumpang belakang kereta. SP16 dan Azirwan kemudian kembali ke kereta mereka. Kedua-dua tertuduh bersama dengan SP16 telah dituduh di bawah s 302 Kanun Keseksaan ('Kanun') dibaca bersama dengan s 34 KK bagi kesalahan membunuh. SP16 telah mengaku salah atas tuduhan pilihan dibawah s 396 KK dan telah diperintah ditahan di Sekolah Henry Gurney selama tempoh tiga tahun. Kedua-dua OKT telah memilih untuk dibicara di bawah s 302 Kanun.

Diputuskan, melepaskan dan membebaskan tertuduh pertama dan tertuduh kedua tanpa dipanggil membela diri

(1) Keterangan bahawa tertuduh pertama dan kedua telah terlibat dengan rompakan dalam kejadian ini tidak boleh dipersoalkan. Juga jelas bahawa Azirwan berniat menyebabkan bencana tubuh kepada si mati yang kecederaan itu cukup pada lazimnya menyebabkan kematian (lihat perenggan 20 & 24).

(2) Dalam pertuduhan di bawah s 302 KK tertuduh pertama dan kedua dituduh bersama-sama SP16 telah bersama-sama dalam mencapai niat bersama melakukan bunuh terhadap si mati. Walaupun pertuduhan terhadap SP16 telah dipinda kepada s 396 KK tetapi pihak pendakwaan masih tidak meminda pertuduhan membunuh terhadap tertuduh pertama dan kedua. Pertuduhan s 302 Kanun masih mengekalkan nama SP16 sebagai pesalah ketiga. Walau bagaimanapun, oleh kerana SP16 telah mengaku salah atas tuduhan pilihan maka tuduhan terhadap kedua-dua tertuduh terhad kepada bahawa mereka bersama-sama dalam mencapai niat bersama telah membunuh si mati. Dalam pertuduhan juga tidak dinyatakan tertuduh bersama dengan Azirwan seorang yang telah meninggal dunia melakukan kesalahan membunuh dibaca bersama s 34 Kanun (lihat perenggan 25).

(3) Pertuduhan tidak mengaitkan niat bersama kedua-dua tertuduh dengan Azirwan. Tidak ada secebis keterangan pun menunjukkan kedua-dua atau salah seorang daripada tertuduh itu melakukan perbuatan membunuh si mati. Dengan itu, dari pertuduhan itu sendiri dan keterangan pihak pendakwaan tidak menunjukkan mana-mana elemen kesalahan s 302 Kanun dan s 34 Kanun telah dibuktikan oleh pihak pendakwaan terhadap kedua-dua tertuduh (lihat perenggan 28).

(4) Tiada 'pre-concert' atau 'pre arranged plan' baik sebelum mahupun pada masa perbuatan membunuh itu dilakukan antara kedua-dua tertuduh dengan Azirwan. Malah perbuatan Azirwan mendatangkan kecederaan ke atas si mati tidak mempunyai nexus dengan perbuatan dan perlakuan kedua-dua tertuduh. Tidak ada keterangan menunjukkan Azirwan dalam melakukan kecederaan itu dalam usaha mengambil apa-apa barang milik si mati. Dengan itu niat Azirwan melakukan kesalahan membunuh itu adalah berbeza sekali dengan niat kedua-dua tertuduh. Keterangan hanya menunjukkan niat membunuh oleh Azirwan tidak bagi kedua-dua tertuduh (lihat perenggan 31).

(5) Niat bersama kedua-dua tertuduh dalam melakukan pembunuhan ke atas si mati telah gagal dibuktikan. Oleh itu inti pati kesalahan membunuh oleh tertuduh pertama dan tertuduh kedua telah gagal dibuktikan oleh pihak pendakwaan sepertimana tahap keperluan yang dikehendaki di bawah s 180 Kanun Tatacara Jenayah (lihat perenggan 36).

[English summary

One Azirwan who had passed away, together with the first accused and one Mohamad Ashraf bin Nordin, an underage offender ('SP16'), had planned to rob the employees of RnR Termerloh. The victim was identified by Azirwan. After the discussion, the second accused arrived and Azirwan invited the second accused to join them to Temerloh. In the car, Azirwan informed the second accused of their plan to commit robbery. As planned, Azirwan and SP16 waited for the victim at a bush while the first and second accused persons waited in the car. After the victim's car arrived, the second and third accused persons brushed against the front part of the victim's car and blocked it. Azirwan and SP16 sprung from the bush and ambushed the victim's car. Both accused persons were in the car and waited in it. SP16 saw Azirwan stabbing the deceased two times using a knife. SP16 then went to the victim's car and grabbed the handbag on the passenger's seat. SP16 and Azirwan then returned to their car. The accused persons together with SP16 were charged under s 302 of the Penal Code read together with s 34 of the Penal Code for the offence of murder. SP16 pleaded guilty to the alternative charge provided under s 396 of the Penal Code and was sentenced to arrest in Henry Gurney School for a period of three years. Both accused persons opted for trial under s 302 of the Code.

Held, acquitting and discharging the first and second accused person without calling to enter defence:

(1) The evidence that the first and second accused persons were involved in the robbery during the tragedy was undisputed. It was also apparent that Azirwan had intention to cause bodily injury to the deceased in which the injury was sufficient, in normal circumstances, to cause death (see paras 20 & 24).

(2) In the charge under s 302 of the Penal Code, the first and second accused persons were jointly charged with SP16 for having the common intention to murder the deceased. Even though the charge against SP16 was amended to s 396 of the Penal Code, the prosecution had not amended the charge of murder against the first and second accused persons. The charge under s 302 of the Penal Code maintained SP16's name as the third accused person. However, since SP16 had pleaded guilty of the alternative charge, the charges against both accused persons were limited to the fact that they both had common intention of

murdering the deceased. In the charge, it was also not stated that the accused person had, with Azirwan who had passed away, committed an offence of murder read together with s 34 of the Code (see para 25).

(3) The charge did not link the common intention between both the accused persons and Azirwan. There was not a shred of evidence that showed that both or one of them had murdered the deceased. Hence, the charge by itself and the evidence of the prosecution did not reveal any element of offence under ss 302 and 34 of the Penal Code had been proved by the prosecution against both the accused persons (see para 28).

(4) There were no pre-concerted or pre-arranged plans between both the accused persons and Azirwan before or during the murder. In fact Azirwan's action of causing injury to the deceased had no nexus with the acts of both the accused persons. There was no evidence to show that Azirwan had caused the injury in attempt to take any articles belonging to the deceased. Hence, Azirwan's intention of committing the offence of murder was entirely different from the intention of both the accused persons. Evidence only showed the intention or murder by Azirwan and not by the accused persons (see para 31).

(5) Common intention by both the accused persons in committing the murder of the accused was not proved. Hence, the ingredients of the offence by the first and accused persons were not proved by the prosecution as required under s 180 of the Penal Code (see para 36).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai niat bersama, lihat 4(1) *Mallal's Digest* (4th Ed, 2014 Reissue) perenggan 1571–1574.

Kes-kes yang dirujuk

Ahmad Majmi bin Idris & Anor v PP and another appeal [2014] 3 MLJ 368, MR (dirujuk)

Balachandran v PP [2005] 2 MLJ 301; [2005] 1 CLJ 85, MP (dirujuk)

Goh Wee Khian & Ors v PP and other appeals [2013] 6 MLJ 48, MR (dirujuk)

Looi Kow Chai & Anor v PP [2003] 2 MLJ 65; [2003] 1 CLJ 734, MR (dirujuk)

PP v Heng You Nang [1949] MLJ 285 (dirujuk)

PP v Mohd Radzi bin Abu Bakar [2005] 6 MLJ 393; [2006] 1 CLJ 457, MP (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Kanun Keseksaan ss 34, 302, 396
Kanun Tatacara Jenayah s 158, s 180(1)

Ellyna bt Othman (Timbalan Pendakwa Raya, Jabatan Peguam Negara) bagi pihak pendakwaan.
Rozilan bin Abdul Rahman (Tan Kong Hai Tui) bagi pihak tertuduh pertama.
Mohd Ikmal Hisam bin Idris (Ikmal & Rakan-Rakan) bagi pihak tertuduh kedua.

Abdul Karim PK:

[1] Kedua-dua tertuduh bersama dengan seorang pesalah muda (Mohamad Ashraf bin Nordin) dituduh di bawah s 302 Kanun Keseksaan kerana membunuh Abdul Talib bin Yadim bersama dengan s 34 Kanun Keseksaan.

[2] Mohamad Ashraf bin Nordin kemudian telah mengaku salah atas tuduhan pilihan di bawah s 396 Kanun Keseksaan yang ditawarkan oleh pihak pendakwaan. Mohamad Ashraf bin Nordin telah diperintah ditahan di Sekolah Henry Gurney selama tempoh tiga tahun. Walau bagaimanapun kedua-dua OKT telah menolak tawaran tuduhan pilihan tersebut dan memilih untuk di bicara di bawah s 302 Kanun Keseksaan.

[3] Pihak pendakwaan menyatakan bahawa bagi kedua-dua tertuduh ini pihak pendakwaan mengekalkan tuduhan di bawah s 302 Kanun Keseksaan tanpa apa-apa tuduhan pilihan di bawah s 396 Kanun Keseksaan. Tuduhan bagi kedua-dua tertuduh di bawah s 302 Kanun Keseksaan tersebut adalah:

> Bahawa kamu bersama-sama pada 14hb September, 2012 jam lebih kurang 1.30 pagi bertempat di Jalan Melati, Kampung Baru Simpang Sanggang, di dalam daerah Temerloh, di dalam negeri Pahang Darul Makmur, dalam melaksanakan niat bersama telah didapati melakukan pembunuhan dengan menyebabkan kematian ke atas Abdul Talib bin Yadin, KPT 560605-06-5153. Oleh yang demikian kamu telah melakukan suatu kesalahan yang boleh dihukum di bawah s 302 Kanun Keseksaan dan dibaca bersama s 34 Kanun Keseksaan.

FAKTA KES

[4] Pada 14 September 2012 di sebuah homestay Kampung Pandan Damai, Kuantan, Azirwan iaitu seorang yang telah meninggal dunia bersama-sama tertuduh pertama dan Mohamad Ashraf bin Nordin iaitu pesalah kanak-kanak (SP16) telah merancang merompak orang yang berkerja di RnR Temerloh. Mangsa telah dikenal pasti oleh Azirwan.

[5] Selepas perbincangan itu, tertuduh kedua sampai dan Azirwan mengajak tertuduh kedua turut serta pergi ke Temerloh. Keempat-empat mereka dengan

menaiki kereta wira kepunyaan Azirwan WDP 3441 yang dipandu oleh tertuduh kedua bertolak ke Temerloh. Di dalam kereta Azirwan memberitahu tertuduh kedua untuk pergi merompak.

[6] Sampai di rumah Toll Temerloh jam 12 tengah malam mereka menunggu mangsa. Apabila kereta mangsa muncul mereka mengekorinya. Kemudian menunggu kereta mangsa di satu simpang di Kampong Sanggang. Seperti yang telah dirancangkan, Azirwan dan SP16 menunggu mangsa di satu semak sementara tertuduh pertama dan kedua menunggu di dalam kereta.

[7] Setelah kereta mangsa sampai, kereta Wira yang pada masa itu dipandu oleh tertuduh kedua dan tertuduh pertama duduk di bahagian depan sebelah pemandu, telah menggesel bahagian depan kereta dan menghalang kereta mangsa. Apabila kereta mangsa berjaya dihadang dan berhenti, Azirwan dan Ashraf keluar dari semak pergi menyerbu kereta mangsa.

[8] Azirwan dan SP16 telah menyerbu ke kereta mangsa. Azirwan telah memecahkan cermin bahagian pemandu dengan menggunakan kuku kambing dan menarik keluar pemandu kereta Abdul Talib bin Yadin (si mati). SP16 pergi memecahkan cermin bahagian penumpang depan dengan menggunakan besi pencungkil tayar dan menarik isteri si mati Siti Rohani bte Salleh (SP18). Kedua-dua tertuduh berada dan menunggu di dalam kereta Wira.

[9] Azirwan telah menarik dan membawa si mati ke bahagian belakang kereta mangsa dan diikuti oleh SP16 yang menarik dan membawa SP18 ke bahagian belakang kereta yang sama. Pada masa sedang menarik SP18 ke bahagian belakang kereta, SP16 melihat Azirwan menikam si mati menggunakan pisau sebanyak 2 kali. Pada masa itu SP16 telah menarik SP18 kearah si mati. Apabila SP18 sedang memeluk si mati, SP16 telah mengambil pisau dari Azirwan dan menikam SP18 di bahagian rusuk sebanyak tiga kali. Selepas menikam SP18, pisau diberi balik kepada Azirwan. SP16 kemudian pergi ke kereta mangsa dan mengambil beg tangan di bahagian penumpang belakang kereta. SP16 dan Azirwan kemudian masuk ke kereta Wira beliau dan duduk di bahagian belakang kereta dan balik ke homestay. Kemudian SP16 dan kedua-dua tertuduh ditangkap.

[10] Pada 24 Oktober 2012 Insp Sutakar a/l Muniandy (SP14) bersama-sama beberapa orang anggota dan jurugambar L/Kpl Noorazman (SP3) telah pergi ke bengkel cat kepunyaan Kwong Siew Hee (SP13). Berdasarkan maklumat dan pandu arah oleh SP16 telah menunjukkan kereta Wira WDP 3441 yang digunakan dalam kejadian rompak ini yang dihantar oleh SP16, tertuduh pertama dan Azirwan ke sebuah bengkel.

[11] Kwong Siew Hee (SP13) tuan punya bengkel 'Keong Hee Spray

Painting' mengesahkan tiga orang lelaki Melayu datang ke bengkelnya pada awal Oktober 2012 untuk mengetuk body kereta Wira merah WDP 3441. SP13 mendapati di kedua-dua bahagian pintu di sebelah kiri mempunyai kesan langgar dan kedua-dua pintu remuk ke dalam. SP13 hanya mengecam OKT (1) sebagai salah seorang lelaki Melayu daripada tiga orang tersebut. SP13 telah mengecat keseluruhan bahagian kereta dengan warna merah. Pada 24 Oktober 2012 polis telah datang ke bengkelnya merampas kereta tersebut.

[12] Pada 19 Oktober 2012 hasil soal siasat dan dipandu arah oleh tertuduh kedua, Insp Wan Khairul Azwan bin Wan Sharudin (SP15) telah pergi ke kedai emas An Nur kepunyaan Mohd Noor bin Mohd (SP12) dan telah merampas buku resit penjualan barang kemas atas nama tertuduh kedua. SP15 merampas satu ketulan emas yang telah dilebur.

[13] SP18 mengecam tertuduh pertama duduk di bahagian depan sebelah pemandu kereta Wira WDP 3441 tersebut kerana tertuduh pertama adalah orang kampung SP18. Dalam kawad cam yang dijalankan oleh Insp Mohd Roezaidie bin Mohd Rasit (SP10), SP18 telah mengecam tertuduh pertama, tertuduh kedua dan SP16.

[14] SP18 kehilangan handbag yang diletak dalam kereta yang mengandungi telefon Nokia dan Samsung, kad pengenalan, lesen memandu, gelang tangan, subang, duit dan gelang kaki SP18 turut diambil.

[15] Dr Nor Zaimah bt Mohamed Idris (SP6) telah menjalankan bedah siasat atas mayat si mati pada 14 September 2012. Hasil pemeriksaan bedah siasat didapati terdapat kesan kecederaan pada badan si mati:

(a) bahagian abdomen 1.5cm kekanan dari atas dari pusat terdapat luka tikam membujur berukuran lebih kurang 4.0 X 0.5cm (sisi luka dirapatkan). Hujung atas kiri menunjukkan empat segi dari hujung bawah kanan menunjukkan luka calar. Tikaman telah memasuki ruang abdomen;

(b) pada sisi luar belakang sebelah kanan lebih kurang 17.0cm dari tulang belakang dan 16.0cm atas dari tulang pinggul, terdapat luka tikam menegak berukuran 3.5 X 0.6cm (sisi luka dirapatkan). Hujung atas luka menunjukkan luka hirisan dari hujung bawah menunjukkan empat segi;

(c) di belakang bahu kiri terdapat kesan lebam berukuran 2.0 X 0.5cm; dan

(d) di belakang kepala lebih dari 10.0cm dari telinga kanan, terdapat luka koyak di keliling kesan lebam dan lecet. Luka koyak tersebut berukuran lebih 1.5cm X 0.2cm.

[16] Pemeriksaan dalam mayat si mati didapati:

(a) pemeriksaan dalaman luka mendapati:

Luka tikam no 1: telah memasuki kaviti peritoneum, menembusi kolon (ascending colon) pada aras lebih kurang 11.0cm daripada caecum.

Luka tikam no 2: telah menembusi ruang intercostal kanan ke 10, mengenai tulang rusuk ke 10 dan ke 11. Tikaman telah menusuk diafram kanan, hati, duodenum, mesenteri dan pankreas. Arah tikaman adalah ke hadapan ke bawah dan ke kiri dengan kedalaman keseluruhan lebih kurang 9.0 - 11.0cm.

(b) pemeriksaan struktur/organ dalaman mendapati:

Kepala dan leher:

Selain daripada luka koyak pada kulit kepala, tengkorak, otak dan selaput otak adalah biasa. Struktur di leher juga adalah biasa.

Dada:

Selain hirisan pada rusuk kanan ke 10 dan 11 akibat tikaman, lain-lain rusuk adalah biasa. Ruang paru-paru kanan terdapat sedikit darah manakala ruang paru-paru kiri adalah kering. Paru-paru dan jantung adalah dalam keadaan baik.

Abdomen:

Ruang abdomen mengandungi sejumlah darah yang banyak. Perut tidak tercedera dan mengandungi sejumlah besar makanan yang belum hadam. Selain kesan tikaman pada usus kecil (duodenum), usus besar, hati dan pankreas, lain-lain organ adalah biasa.

Menurut SP6 sebab kematian adalah pendarahan masif (banyak) akibat luka tikaman di abdomen. Ini disebabkan tikaman di abdomen samada di depan atau belakang telah menusuk organ-organ usus, hati dan pankreas dan mengakibatkan pendarahan yang banyak dan seterusnya kematian. Kecederaan ini adalah cukup pada lazimnya mengakibatkan kematian. SP6 berpendapat senjata sebilah pisau yang sebelahnya tajam dan sebelah lagi tumpul boleh menyebabkan kecederaan tersebut.

[17] Mayat si mati telah dicamkan oleh SP19 dan abang si mati Mohd Johar bin Yadim.

PEMBUKTIAN DI AKHIR KES PENDAKWAAN

[18] Pihak pendakwaan di peringkat ini harus menentukan satu kes prima facie seperti diperuntukkan dibawah s 180(1) Kanun Tatacara Jenayah (KTJ) atas pertuduhan membunuh terhadap kedua-dua tertuduh. (*Looi Kow Chai & Anor v Public Prosecutor* [2003] 2 MLJ 65; [2003] 1 CLJ 734 dan *Public*

A *Prosecutor v Mohd Radzi bin Abu Bakar* [2005] 6 MLJ 393; [2006] 1 CLJ 457 dirujuk).

[19] Dalam kes ini, mahkamah bergantung kepada keterangan SP16 yang merupakan rakan sejenayah kedua-dua tertuduh. Berdasarkan keterangan yang diberi dan disokong dengan keterangan SP18, mahkamah ini mendapati SP16 adalah merupakan saksi yang kredible.

[20] SP16 telah mengatakan bahawa beliau bersama tertuduh pertama dan kedua serta Azirwan telah terlibat dan hadir merompak si mati dan SP18. Pengecaman SP18 terdapat kedua-dua tertuduh ini tidak boleh dipersoalkan memandangkan kehadiran kedua-dua tertuduh disokong oleh keterangan SP16. Keterangan SP16 ini juga disokong dengan penemuan kereta Wira WDP 3441 di bengkel SP13 yang digunakan untuk melakukan rompakan. SP13 mengesahkan kereta Wira mempunyai kesan kemek akibat perlanggaran. Selain itu keterangan SP16 disokong oleh SP12 tuan punya kedai emas yang mengesahkan tertuduh kedua telah menjual barang kemas di kedai beliau. Oleh itu keterangan bahawa tertuduh pertama dan kedua telah terlibat dengan rompakan dalam kejadian ini tidak boleh dipersoalkan.

[21] Walau bagaimanapun mahkamah ini harus memutuskan sama ada kedua-dua tertuduh terlibat secara bersama dalam mencapai niat bersama mereka membunuh si mati. Atau kedua-dua tertuduh bersama-sama dengan Azirwan seorang yang telah meninggal dunia dalam mencapai niat bersama mereka telah membunuh si mati.

PERBUATAN MENCEDERAKAN TUBUH SI MATI

[22] Perbuatan mencederakan tubuh si mati dilakukan oleh Azirwan dengan disedari oleh SP16. Dalam keterangan SP16 beliau melihat Azirwan menikam si mati dengan pisau. Bahkan SP16 sendiri telah menikam SP18. Kejadian juga diterangkan dan disokong dengan keterangan SP18 sendiri.

[23] Kecederaan tersebut yang dialami oleh si mati di bahagian abdomen menyebabkan pendarahan yang banyak akibat luka tikaman menyebabkan kematian. Kecederaan ini adalah cukup pada lazimnya menyebabkan kematian.

[24] Oleh itu, mahkamah mendapati dari keterangan SP16 dan SP18 serta keterangan doktor SP6 jelas bahawa Azirwan berniat menyebabkan bencana tubuh kepada si mati yang kecederaan itu cukup pada lazimnya menyebabkan kematian.

NIAT BERSAMA

[25] Dalam pertuduhan dibawah s 302 Kanun Keseksaan tertuduh pertama dan kedua dituduh bersama-sama Mohamad Ashraf bin Nordin (SP16) telah bersama-sama dalam mencapai niat bersama melakukan bunuh terhadap si mati. Walaupun pertuduhan terhadap Mohamad Ashraf bin Nordin telah dipinda kepada s 396 Kanun Keseksaan tetapi pihak pendakwaan masih tidak meminda pertuduhan membunuh terhadap tertuduh pertama dan kedua. Pertuduhan s 302 Kanun Keseksaan masih mengekalkan nama Mohamad Ashraf bin Nordin sebagai pesalah ketiga. Walau bagaimanapun, oleh kerana SP16 telah mengaku salah atas tuduhan pilihan maka tuduhan terhadap kedua-dua tertuduh terhad kepada bahawa mereka bersama-sama dalam mencapai niat bersama telah membunuh si mati. Dalam pertuduhan juga tidak dinyatakan tertuduh bersama dengan Azirwan seorang yang telah meninggal dunia melakukan kesalahan membunuh dibaca bersama s 34 Kanun Keseksaan.

[26] Sewajarnya pihak pendakwaan terikat dengan pertuduhan yang dibuat terhadap seseorang tertuduh. Hanya pihak pendakwaan saja yang mempunyai kuasa dan mengetahui serta memutuskan tertuduh yang mana harus didakwa atau tidak. Bukannya tugas mahkamah untuk mencari-cari siapa sebenarnya yang patut dituduh atau dinyatakan dalam sesuatu pertuduhan. Serupa sepertimana yang dinyatakan dalam *Public Prosecutor v Heng You Nang* [1949] MLJ 285 yang mengulas skop s 158 Kanun Tatacara Jenayah:

> I doubt whether section 158 imposes any upon a court to alter or amend the charge. I think, rather, that it is for the prosecution to apply to the Court to exercise its power under that section. Under section 173 (h), Subordinate Courts have the duty to consider the charge and amend it if necessary. Nevertheless I do not think that this section makes it incumbent on the Court to search the law for offences which an accused person may have committed. It is for the prosecution to decide what their real complaint against the accused is and to frame their charges or to submit amendments accordingly. No doubt, in a case, a President or a Magistrate ought to alter a charge to fit the proved facts; but if the prosecution is unable to reach a conclusion as to the proper charge, which appears to have been the position in this case, it is my view quite improper to criticise the President for failing to carry out the functions of the prosecuting officer.

[27] Seterusnya pihak pendakwaan sekiranya mendapati pertuduhan perlu dipinda kerana ketinggalan atau sebaliknya, dengan kebenaran mahkamah meminda pertuduhan itu. Seandainya ini tidak dibuat maka pihak pendakwaan terikat dengan pertuduhan asal yang dibuat terhadap tertuduh dan intipati kesalahan itu yang perlu dibuktikan berdasarkan apa yang dipertuduh. Begitu juga dalam kes ini pihak pendakwaan tidak pernah membuat apa-apa pindaan kepada pertuduhan bagi memasukkan siapa yang perlu dituduh bersama-sama kedua tertuduh. Ketiadaan pertuduhan

kedua-dua tertuduh melakukan kesalahan membunuh bersama-sama seorang yang telah meninggal dunia (Azirwan) dalam mencapai niat bersama membunuh si mati, mengikat pihak pendakwa bahawa tuduhan bagi kedua-dua tertuduh hanya terhadap kepada perbuatan dan niat bersama kedua-dua tertuduh membunuh si mati sahaja.

[28] Dengan itu dari keterangan yang telah dikemukakan oleh pihak pendakwaan cuba menunjukkan kedua-dua tertuduh dikaitkan mempunyai niat bersama dengan Azirwan melakukan pembunuhan terhadap si mati. Tetapi, jelas dari pertuduhan pula tidak mengaitkan niat bersama kedua-dua tertuduh dengan Azirwan. Apa yang nyata dalam pertuduhan ialah kedua-dua tertuduh dikata bersama-sama mempunyai niat bersama membunuh si mati. Dari keterangan tidak ada secebis keterangan pun menunjukkan kedua-dua atau salah seorang daripada tertuduh itu melakukan perbuatan membunuh si mati. Dengan itu, dari pertuduhan (P2) itu sendiri dan keterangan pihak pendakwaan tidak menunjukkan mana-mana elemen kesalahan s 302 Kanun Keseksaan dan s 34 Kanun Keseksaan telah dibuktikan oleh pihak pendakwaan terhadap kedua-dua tertuduh.

[29] Pihak pendakwaan dalam penghujahan bertulisnya menyatakan bahawa tertuduh pertama dan tertuduh kedua mempunyai niat bersama dengan Azirwan membunuh si mati. Tertakluk kepada apa yang telah dikatakan terdahulu daripada ini mengenai pertuduhan kedua-dua tertuduh, mahkamah ini juga mendapati bahawa tidak ada 'pre concert' atau 'pre planning' antara kedua-dua tertuduh dengan Azirwan tersebut dalam melakukan pembunuhan.

[30] Berdasarkan fakta dan keterangan-keterangan saksi hanya menunjukkan:

(a) semasa di homestay, Azirwan bersama-sama SP16 dan tertuduh pertama merancang merompak mangsa;

(b) semasa berlepas ke Temerloh, di dalam kereta Azirwan memberitahu tertuduh kedua tujuan ke Temerloh untuk merompak;

(c) tertuduh pertama dan tertuduh kedua telah menghalang kereta si mangsa dengan menggunakan kereta yang dipandu oleh tertuduh kedua;

(d) kedua-dua Azirwan dan SP16 telah menarik kedua-dua si mati dan SP18 keluar daripada kereta dan membawa ke belakang kereta;

(e) Azirwan dan SP16 telah mendatangkan bencana tubuh pada si mati dan SP18; dan

(f) semasa Azirwan dan SP16 mengheret kedua-dua si mati dan SP18 ke belakang kereta mangsa dan mendatang bencara tubuh, kedua-dua tertuduh sentiasa berada di dalam keretanya.

Keterangan saksi-saksi juga tidak menunjukkan bahawa rancangan merompak itu melibatkan senjata dan mencederakan si mati. Begitu juga tiada keterangan yang menunjukkan kedua-dua tertuduh mengetahui akan senjata dibawa atau digunakan dalam rompakan itu. Tidak ada keterangan yang menunjukkan Azirwan semasa mendatangkan kecederaan pada si mati dalam usaha beliau untuk mengambil apa-apa harta milik si mati pada ketika itu.

[31] Dari hal keadaan kes ini, didapati bahawa tidak ada 'pre concert' atau 'pre arranged plan' baik sebelum mahupun pada masa perbuatan membunuh itu dilakukan antara kedua-dua tertuduh dengan Azirwan. Malah perbuatan Azirwan mendatangkan kecederaan ke atas si mati tidak mempunyai nexus dengan perbuatan dan perlakuan kedua-dua tertuduh. Azirwan mengheret si mati ke belakang kereta dan di situ SP16 melihat Azirwan menikam si mati dua kali di bahagian perut. Tidak ada keterangan menunjukkan Azirwan dalam melakukan kecederaan itu dalam usaha mengambil apa-apa barang milik si mati. Dengan itu niat Azirwan melakukan kesalahan membunuh itu adalah berbeza sekali dengan niat kedua-dua tertuduh. Keterangan hanya menunjukkan niat membunuh oleh Azirwan tidak bagi kedua-dua tertuduh.

[32] Dalam kes *Goh Wee Khian & Ors v Public Prosecutor and other appeals* [2013] 6 MLJ 48, Mahkamah Rayuan menjelaskan pemakaian s 34 Kanun Keseksaan:

> [53] It is trite law that the prosecution does not have to prove that there exists between the accused persons who are charged with an offence read with s 34 of the Penal code, a common intention to commit the crime actually committed (*Mimi Wong & Anor v Public Prosecutor* [1972] 2 MLJ 75, *Public Prosecutor v Neoh Bean Chye & Anor* [1975] 1 MLJ 3). It is the intention of the doer of the criminal offence charged that is in issue, and when s 34 applies, the others will be vicariously or constructively liable for the same offence. In other words, the participants need only have mens rea for the offence commonly intended. It was not necessary for them to also possess the mens rea for the offence with which they are actually charged.
> [54] Choor Singh J in *Public Prosecutor v Neoh Bean Chye & anor* stated and quoted an illustration as follows:
>
> > ... In a criminal prosecution where s 34 of the Penal Code is invoked, it not incumbent on the prosecution to prove that there existed between the participants as a common intention to commit the crime actually committed. For s 34 to apply it is sufficient if the prosecution prove that there was in existence a common intention between all the persons who committed the criminal act and that the act which constituted the offence charged was done in furtherance of that common intention. This is clear from the decisions of the Privy Council in *Barendm Kumar Ghosh v Emperor*, and *Mahboob Shah v*

Emperor, and also from the recent decision of the Court of Criminal Appeal of Singapore in *Mimi Wong and Another v Public Prosecutor*.

In *Mimi Wong*'s case, Wee Chong Jin CJ who delivered the judgment of the Court, explained the effect of s 34 of the Penal Code in the following words, at p 78:

> There is no doubt that for this section to apply there must be in existence a common intention between all the persons who committed the criminal act, and that a criminal act be done in furtherance of that common intention. When these two requirements are proved, each of such persons would be liable for the entire criminal act in the same manner as if he had done it alone.
>
> ... If the nature of the offence depends on a particular intention the intention of the actual doer of the criminal act has to be considered. What this intention is will decide the offence committed by him and then s. 34 applies to make the others vicariously of collectively liable for the same offence. The intention that is an ingredient of the offences constituted by the criminal act is the intention of the actual doer and must be distinguished from the common intention of the doer and his confederates. It may be identical with the common intention or it may not. Where it is not identical with the common intention, it must nevertheless be consistent with the carrying out of the common intention, otherwise the criminal act done by the actual doer would not be in furtherance of the common intention.

His Lordship gave the following illustration, at p 79:

> Thus if A and B form a common intention to cause injury to C with a knife and A holds C while B stabs C deliberately in the region of the heart and the stab wound is sufficient in the ordinary course of nature to cause death, B is clearly guilty of murder. Applying s 34 it is also clear that B's act in stabbing C is in furtherance of the common intention to cause injury to C with a knife because B's act is clearly consistent with the carrying out of the common intention and as their 'criminal act'. ie that unity of criminal behaviour, resulted in the criminal offence of murder punishable under s 302. A is also guilty of murder.

[33] Pastinya dalam kes ini, niat Azirwan membunuh si mati adalah berlainan dengan niat kedua-dua tertuduh. Ini ditambahkan dengan tidak ada keterangan yang menunjukkan kedua-dua tertuduh hadir ditempat dan membantu semasa perbuatan membunuh itu dilakukan. Dalam kes yang sama, Mahkamah Rayuan menyatakan:

> [57] On the meaning of participation, in *Om Prakash v State* AIR 1956 All 241 the Allahabad Court of Appeal held that presence on the spot for the purpose of facilitating or promoting the offence is itself tantamount to actual participation. Every person charged with the aid of s 34 must in some form or the other participate in the offence in order to make him liable thereunder. He must have done something, however slight, or conduct himself in some manner, however nebulous whether by doing an act or by omitting to do an act so as to indicate that he was a participant in the offence and a tuilty associate in it.

[34] Kes yang dibicara di hadapan mahkamah ini berbeza dengan kes *Ahmad Majmi bin Idris & Anor v Public Prosecutor and another appeal* [2014] 3 MLJ 368, dimana rancangan menompak berakhir dengan pembunuhan yang mana kedua-dua perayu dan seorang lagi yang masih bebas melakukan rompakan dan memukul mangsa yang akhirnya mati. Dihujahkan bagi perayu pertama bahawa tidak ada keterangan mengesahkan bahawa beliau membunuh si mati. Diputuskan:

> (3) ... As s 34 was invoked, there was no requirement to prove who actually or ultimately caused the deceased's death. There was ample evidence that both the applellants and Eddy had the common intention to not only rob but also to kill the deceased. Even though the killing was not part of the original plan, they had afterwords formed the common intention to fatally injure him with the parang and actively participated in the killing (see paras 18 & 25).

[35] Tidak seperti di dalam kes di hadapan mahkamah ini, yang tidak menunjukkan apa-apa 'pre concert' atau 'pre aranged plan' oleh kedua-dua tertuduh atau mempunyai niat bersama dengan Azirwan bagi melakukan rompakan dan membunuh.

Keputusan Mahkamah

[36] Dari keterangan-keterangan yang dikemukakan atas penilaian maksima keterangan-keterangan tersebut, mahkamah ini mendapati bahawa niat bersama kedua-dua tertuduh dalam melakukan pembunuhan ke atas si mati telah gagal dibuktikan. Oleh itu inti pati kesalahan membunuh oleh tertuduh pertama dan tertuduh kedua telah gagal dibuktikan oleh pihak pendakwaan sepertimana tahap keperluan yang dikehendaki dibawah s 180 Kanun Tatacara Jenayah dan sebagaimana prinsip yang dihuraikan oleh kes-kes, *Looi Kow Chai & Anor v Public Prosecutor* [2003] 2 MLJ 65; [2003] 1 CLJ 734, *Balachandran v Public Prosecutor* [2005] 2 MLJ 301; [2005] 1 CLJ 85 dan *Public Prosecutor v Mohd Radzi bin Abu Bakar* [2005] 6 MLJ 393; [2006] 1 CLJ 457.

[37] Dengan itu, mahkamah ini mendapati pihak pendakwaan telah gagal membuktikan satu kes prima facie terhadap tertuduh pertama dan tertuduh kedua. Tertuduh pertama dan tertuduh kedua dilepas dan dibebaskan atas pertuduhan s 302 Kanun Keseksaan tanpa dipanggil membela diri.

Tertuduh pertama dan kedua dibebaskan dan dilepaskan tanpa dipanggil membela diri.

Dilaporkan oleh Kanesh Sundrum